OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-780269/18/KLi

Datum:
Linz, 17. Juli 2023

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 6. Februar 2023 des Mag. F B, geb. x, vertreten durch Dr. O P, Rechtsanwalt, X, als mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 3. März 2023, LVwG-780269/6/KLi, bestellter Verfahrenshilfe-Vertreter, wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungs-behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch der Bezirkshauptmannschaft Perg zurechenbare Organe in Form einer erkennungsdienstlichen Behandlung durch Abnahme einer DNA-Probe gemäß § 67 Sicherheitspolizeigesetz (SPG) am 24. Jänner 2023, in Form 1. von Durchführung eines Mundhöhlenabstriches zur Gewinnung einer DNA-Probe sowie 2. des Antrages auf Vernichtung der DNA-Probe sowie unwiederbringlicher Löschung allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherter Daten, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und die am 24. Jänner 2023 von der Bezirkshauptmannschaft Perg zurechenbaren Organen durchgeführte erkennungsdienstliche Behandlung (Durchführung eines Mundhöhlenabstriches zur Gewinnung einer DNA-Probe) wird für rechtswidrig erklärt.

II. Der Bund (für den die belangte Behörde eingeschritten ist) ist schuldig, dem Beschwerdeführer Aufwandersatz in der Höhe von insgesamt 1.659,60 Euro (Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand für den Beschwerdeführer als obsiegende Partei) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu leisten.

III. Die Beschwerde wird hinsichtlich Punkt 2. (Vernichtung der DNA-Probe sowie unwiederbringliche Löschung allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherter Daten und Verständigung hierüber) als unzulässig zurückgewiesen.

IV. Der Beschwerdeführer ist schuldig, dem Bund die Kosten für den Vorlageaufwand in Höhe von 57,40 Euro binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu leisten.

V. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Eingabe vom 6. Februar 2023 erhob der Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) Maßnahmenbeschwerde, mit welcher beantragt wird, die Abnahme einer DNA-Probe am 24. Jänner 2023 durch Organe, welche der Landespolizeidirektion Oberösterreich zurechenbar seien, für rechtswidrig zu erklären, die DNA-Probe zu vernichten sowie allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherte Daten unwiederbringlich zu löschen und den Bf von der Löschung gemäß § 73 Abs. 2 SPG zu verständigen.

Gegen den Bf behänge bei der Staatsanwaltschaft Linz zu 14 St 138/22 g ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des schweren Betruges nach §§ 146, 147, 148 StGB. Im Zuge dieses Ermittlungsverfahrens sei der Bf bislang dreimal (26.07.2022, 13.09.2022 sowie 24.01.2023) einvernommen worden. Bei seiner dritten Einvernahme am 24.01.2023 sei ihm ein „Informationsblatt für erkennungsdienstlich behandelte Personen“ seitens der für die belangte Behörde einschreitenden Beamten ausgehändigt worden und sodann sei neben weiteren erkennungsdienstlichen Maßnahmen mittels Mundhöhlenabstrich eine DNA-Probe abgenommen worden.

Die Abnahme des Mundhöhlenabstrichs (DNA-Probe) stelle einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt dar, der mittels Maßnahmen-beschwerde bekämpft werden könne. Der Bf erachte sich dadurch in seinen (Grund-)Rechten auf Achtung des Privatlebens sowie auf Datenschutz verletzt. Die Durchführung des Abstriches sei am 24.01.2023 erfolgt. Die Beschwerde sei damit rechtzeitig.

Nach Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG iVm § 88 SPG würden die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit erkennen. Nach Art. 131 Abs. 1 B-VG würden über Maßnahmenbeschwerden die Verwaltungsgerichte der Länder, im vorliegenden Fall das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennen.

Im gegenständlichen Fall sei die Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung und damit auch die Abnahme der DNA-Probe durch Organe der Landespolizeidirektion Oberösterreich erfolgt.

Die belangte Behörde habe die erkennungsdienstliche Behandlung bzw. Maßnahme auf das SPG gestützt.

Beweise dafür seien das im Zuge der Maßnahme ausgehändigte Informationsblatt, welches sich auf § 65 SPG beziehe sowie der Umstand, dass von den Organen im Zuge der Amtshandlung des Öfteren der Begriff „erkennungsdienstliche Behandlung“ verwendet worden sei, was wiederum der Diktion des SPG entspreche.

Die gegenständliche erkennungsdienstliche Maßnahme sei rechtswidrig erfolgt, da die in § 65 Abs 1 SPG sowie in § 67 Abs 1 SPG normierten Voraussetzungen nicht vorgelegen seien. Unter § 65 SPG würden Maßnahmen wie beispielsweise das Anfertigen von Lichtbildern und die Abnahme von Fingerabdrücken fallen. Eine DNA-Probe könne indes ausschließlich auf Grundlage des § 67 SPG abgenommen werden.

Dies würde voraussetzen, dass „der Betroffene im Verdacht steht, eine strafbare Handlung gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung oder eine mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte vorsätzliche gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben und wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zu befürchten ist, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden“.

§ 67 SPG fordere sohin eine Prognoseentscheidung dahingehend, ob zu befürchten sei, der Betroffene werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten ermöglichen würden. In diese Entscheidung hätten die Art und Ausführung der dem Betroffenen zur Last gelegten Tat oder dessen Persönlichkeit einzufließen.

Dem Bf werde seitens der Staatsanwaltschaft Linz zur Last gelegt, „er habe im Zeitraum Frühsommer 2020 bis Ende Juni 2022 in X, X und anderen Orten zahlreiche Geschädigte mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch Vorspiegelung seiner Rückzahlungswilligkeit und -fähigkeit, zu einer Handlung, nämlich der wiederholten Gewährung von Darlehen, verleitet“.

Bei dieser dem Betroffenen zur Last gelegten Tatbegehung – angebliches Vortäuschen seiner Zahlungswilligkeit und -fähigkeit und angeblich dadurch bewirktes Herauslocken von Darlehen Dritter – seien von diesem keinerlei DNA-Spuren hinterlassen worden, sodass sich „aus der Ausführung der Tat“ sowie „der Persönlichkeit des Betroffenen“ nicht erschließen lasse, der Bf werde bei neuerlicher Tatbegehung (plötzlich) Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung aufgrund der nunmehrigen DNA-Probe ermöglichen würden.

Auch die Art der zur Last gelegten Tat an sich, das Delikt des Betrugs, spreche per se gegen eine solche Prognose, würden im Zuge der Verwirklichung dieses Delikts, anders wie etwa bei Diebstählen, Sachbeschädigungen oder Einbruchsdiebstahlen, eher selten Spuren hinterlassen.

Da die Maßnahme nach § 67 SPG sohin rechtswidrig erfolgt sei und der Bf dadurch in seinen subjektiven Rechten unter anderem auf Achtung seines Privatlebens sowie auf Datenschutz verletzt worden sei, stelle er folgende Anträge, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, möge 1. die angefochtene Maßnahme, die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Abnahme der DNA-Probe am 24.01.2023 durch Organe der Landespolizeidirektion Oberösterreich für rechtswidrig erklären, die DNA-Probe vernichten sowie allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherte Daten unwiederbringlich löschen und den Beschwerdeführer von der Löschung gemäß § 73 Abs. 2 SPG verständigen sowie 2. dem Rechtsträger der belangten Behörde gemäß § 35 VwGVG den Ersatz der entstandenen Verfahrenskosten (§ 35 Abs. 4 VwGVG) im gesetzlichen Ausmaß binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution auftragen.

I.2. In einer vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aufgetragenen Stellungnahme vom 27. Februar 2023 brachte der Bf vor, die verfahrensgegenständliche Beschuldigtenvernehmung habe am 24.01.2023 bei der Polizeiinspektion X stattgefunden. Auf dem Protokoll zur Beschuldigtenvernehmung sei das Bezirkspolizeikommando Perg vermerkt, sowie der Aufdruck „Landespolizeidirektion Oberösterreich“.

I.3. In einer ergänzenden Stellungnahme vom 8. März 2023 brachte der Bf vor, im gegenständlichen Anlassfall sei der Mundhöhlenabstrich gerade nicht (alleine) zum Zweck der Aufklärung einer Straftat durchgeführt worden. Die dem Bf zur Last gelegten Taten seien zum Zeitpunkt der Entnahme des Mundhöhlenabstriches allesamt zur Gänze aufgeklärt gewesen.

Vielmehr hätte dieser nach der Auskunft der einschreitenden Beamten der Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe in der Zukunft dienen sollen. Dieser Hinweis finde sich auch im Informationsblatt wieder, welches dem Bf vor Durchführung der erkennungsdienstlichen Maßnahme überreicht worden sei. Vor diesem Hintergrund sei eine Maßnahmenbeschwerde zu erheben gewesen.

I.4. Mit Schreiben vom 10. März 2023 forderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Bezirkshauptmannschaft Perg (im Folgenden: belangte Behörde) auf, den entsprechenden Verwaltungsakt vorzulegen und gab Gelegenheit dazu, eine Gegenschrift zu erstatten.

I.5. Mit Schriftsatz vom 5. April 2023 legte die belangte Behörde den bezughabenden Verwaltungsakt vor und erstattete eine Gegenschrift.

In dieser Gegenschrift brachte die belangte Behörde vor, gegen den Bf sei seit Juli 2022 von der PI X unter der GZ: PAD/22/01394311/KRIM ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachtes des schweren gewerbsmäßigen Betrugs geführt worden. Im Zuge dieses Verfahrens sei der Bf insgesamt drei Mal als Beschuldigter einvernommen worden.

Im Anschluss an die dritte Vernehmung am 24.01.2023 auf der PI X sei er im Beisein seines Rechtsanwaltes einer erkennungsdienstlichen Behandlung nach dem SPG unterzogen worden, bei der durch Insp. P P der PI X auch eine DNA-Abnahme mittels Mundhöhlenabstrich erfolgt sei. Zudem seien von der PI X BezInsp. Mag. T G und RevInsp S G anwesend gewesen.

Am 17.02.2023 sei nach Beendigung der Ermittlungen der Abschlussbericht an die Staatsanwaltschaft Linz übermittelt worden, bei welcher das Verfahren zur GZ: 14 St 138/22g geführt werde. Aufgrund der Erhebungen der PI X, stehe der Bf im Verdacht im Zeitraum von 2019 bis Mitte 2022 zumindest 32 Opfer durch Vorspiegelung seiner Rückzahlungswilligkeit und -fähigkeit zur wiederholten Gewährung von Darlehen in der Höhe von insgesamt 430.300 Euro verleitet zu haben. Unter anderem habe er gegenüber den Opfern beispielsweise behauptet, dass er das Geld für Begräbnisse, die Abwicklung von Verlassenschaften oder für in Not geratene Personen benötigen würde. Der Bf habe sich in seiner Vernehmung gerechtfertigt, dass er das Geld nicht für sich verwendet habe, sondern dieses an einen gewissen J S übergeben zu haben.

Darüber hinaus werde angeführt, dass der Bf bereits im Jahr 2017 vom Kriminalreferat des BPK X (do. GZ: B6/1427/2017-Slu) wegen des Verdachtes der Beihilfe zu schwerem Betrug und Untreue der StA Wels (do. GZ: 9) zur Anzeige gebracht worden sei. Konkret sei er damals beschuldigt worden, im Zeitraum zwischen 2013 und Ende 2016 in seiner Funktion als Pfarrer von X mit dem Hinweis, „das Bargeld für die Unterstützung eines in Notlage befindlichen ‚Schützlings' zu benötigen" von insgesamt 14 Personen entsprechende Darlehensbeträge von zumindest 120.700 Euro erbeten und dieses Geld an seinen „Schützling" weitergegeben zu haben.

Mit Schriftsatz vom 06.02.2023, samt Stellungnahmen vom 27.02.2023 und 08.03.2023, habe der Bf beantragt, die angefochtene Maßnahme, die verwaltungsbehördliche Befehls- und Zwangsgewalt durch Abnahme der DNA-Probe am 24.01.2023 durch Organe der Landespolizeidirektion Oberösterreich für rechtswidrig zu erklären, die DNA-Probe zu vernichten sowie allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherten Daten unwiederbringlich zu löschen und den Beschwerdeführer von der Löschung gem. § 73 Abs. 2 SPG zu

verständigen, sowie die Kosten des Beschwerdeführers diesem als ersatzfähigen Aufwand zuzusprechen.

Mit Mitteilung vom 10.03.2023 sei die Maßnahmenbeschwerde der belangten Behörde mit der Möglichkeit zur Erstattung einer Gegenschrift übermittelt worden.

Zur behaupteten Rechtswidrigkeit sei auszuführen, dass gemäß § 67 Abs. 1 SPG eine erkennungsdienstliche Behandlung, bei der eine DNA eines Menschen abgenommen werden solle, zulässig sei, wenn der Betroffene im Verdacht stehe, eine strafbare Handlung gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung oder eine mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte vorsätzliche gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben und wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zu befürchten sei, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden. Soweit dies zur Auswertung vorhandener DNA-Spuren erforderlich sei, dürfe eine solche erkennungsdienstliche Behandlung auch bei Menschen im Sinne des § 65 Abs. 2 erfolgen. Im Übrigen gelte § 65 Abs. 4 bis 6 SPG.

Dementsprechend knüpfe die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 67 Abs. 1 SPG an zwei Voraussetzungen an: Einerseits müsse der Betroffene im Verdacht stehen, einen gefährlichen Angriff (nämlich eine strafbare Handlung iS § 67 Abs. 1 erster Satz SPG) begangen zu haben, andererseits müsse im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden können, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden.

Gemäß § 148 StGB sei jemand, der einen Betrug (146 StGB) gewerbsmäßig begehe, mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren, wer jedoch einen schweren Betrug nach § 147 Abs. 1 bis 2 gewerbsmäßig begehe, mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

Aufgrund des eingangs angeführten Sachverhalts sei der Bf zum Zeitpunkt der DNA-Abnahme im Verdacht gestanden, eine mit mindestens 1-jähriger Freiheitsstrafe bedrohte gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben. Somit sei diese Voraussetzung des § 67 Abs. 1 SPG jedenfalls erfüllt.

Neben der Tatsache, dass der Bf einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlung verdächtigt worden sei, stütze sich die erkennungsdienstliche Behandlung mit DNA-Abnahme auf die Tatsache, dass der Bf bereits 2017 vom BPK X wegen ähnlichen Vorgehensweisen angezeigt worden sei. Eine präventive Notwendigkeit der DNA-Abnahme sei daher geboten gewesen. Aufgrund des eingangs

geschilderten Sachverhalts könne jedenfalls begründet angenommen werden, dass der Bf mit nicht bloß geringer Wahrscheinlichkeit auch in Zukunft weitere gefährliche Angriffe begehen werde, zumal er bereits in der Vergangenheit eine gleichgelagerte Vorgehensweise gezeigt habe. Darüber hinaus sei zum Zeitpunkt der DNA-Abnahme vertretbar anzunehmen gewesen, dass der Bf zukünftig bei gefährlichen Angriffen genetische Spuren hinterlassen könnte, die seiner Wiedererkennung dienen könnten (z. B. bei Geldübergaben, Ausstellen von Schuldscheinen).

Insofern sei die erkennungsdienstliche Behandlung samt DNA-Abnahme am 24.01.2023 jedenfalls iSd § 67 SPG gerechtfertigt gewesen und gehe somit die Maßnahmenbeschwerde ins Leere.

Aus diesen Gründen stelle die belangte Behörde die Anträge, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge 1. die gegenständliche Maßnahmenbeschwerde als unbegründet abweisen und 2. dem Bf entsprechend der Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandersätze im Verfahren vor den Landesverwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze (VwG-Aufwandersatzverordnung – VwG-AufwErsV, BGBl. II Nr. 517/2013) folgende Kostenersätze auferlegen (Vorlageaufwand: 57,40 Euro; Schriftsatzaufwand: 368,80 Euro; Verhandlungsaufwand: 461 Euro); sowie 3. eine mündliche Verhandlung durchführen.

I.6. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beraumte daraufhin für 27. Juni 2023 eine öffentliche mündliche Verhandlung an, zu welcher der Bf, sein rechtsfreundlicher Vertreter und die belangte Behörde als Parteien sowie die einschreitenden Polizeibeamten, Insp. P P, BezInsp. T G und RevInsp. S G als Zeugen geladen wurden. Nach Vernehmung aller Beteiligten wurde die Sach- und Rechtslage mit den anwesenden Parteien erörtert und die Gelegenheit gegeben, ihren Rechtsstandpunkt darzulegen.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Der Bf wurde wegen des Verdachts des schweren gewerbsmäßigen Betruges gemäß §§ 146 ff StGB mehrmals vor der Polizeiinspektion X in einem Ermittlungsverfahren zu GZ: PAD/22/01394311/KRIM, als Beschuldigter vernommen. Insgesamt fanden dort drei Vernehmungen statt, am 26. Juli 2022, am 13. September 2022 und schließlich am 24. Jänner 2023.

II.2. Im Anschluss an die Vernehmung am 24. Jänner 2023, bei der auch der Rechtsvertreter des Bf anwesend war, wurde dem Bf von den einschreitenden

Polizeibeamten, Insp. P P, BezInsp. T G und RevInsp. S G, angekündigt, dass eine erkennungsdienstliche Behandlung nach § 65 Abs. 1 SPG und nach § 67 Abs. 1 SPG durchgeführt werde. Dem Bf wurde dazu ein Informationsblatt ausgehändigt.

II.3. Im Zuge dieser Ankündigung entwickelte sich zwischen dem Rechtsvertreter des Bf und den einschreitenden Polizeibeamten eine Diskussion über die Zulässigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung, im Zuge derer die einschreitenden Polizeibeamten erklärten, diese in jedem Fall durchzuführen, ungeachtet der Rechtsauffassung des Rechtsvertreters des Bf.

II.4. Der Bf wurde nach der erfolglosen rechtlichen Diskussion in einen abgesonderten Raum geführt, wo der Zeuge Insp. P P die erkennungsdienstliche Behandlung in Form eines Mundhöhlenabstriches durchführte.

Er erklärte dem Bf, dass er den Mund aufmachen müsse und er mit einem Stäbchen einen Abstrich an der rechten Wangenseite und mit einem anderen Stäbchen einen Abstrich an der linken Wangenseite machen werde, sowie, dass er dabei nicht mehr sprechen werde, um eine Vermischung der DNA des Bf mit seiner eigenen zu vermeiden. Danach kehrten beide zum Rechtsvertreter des Bf zurück.

II.5. Auch im Anschluss an die erkennungsdienstliche Behandlung erklärte der Rechtsvertreter nochmals, von der Rechtswidrigkeit derselben auszugehen.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Das gegen den Bf mittlerweile anhängig gewesene Ermittlungsverfahren vor der Polizeiinspektion X zu GZ: PAD/22/01394311/KRIM und die durchgeführten Vernehmungen sind unstrittig.

III.2. Die Ankündigung der erkennungsdienstlichen Behandlung und die Aushändigung des Informationsblattes sind ebenfalls unstrittig. Das Informationsblatt wurde außerdem im Anschluss an die Verhandlung vom Rechtsvertreter des Bf dem erkennenden Gericht vorgelegt.

III.3. Die Feststellungen zur Ankündigung der erkennungsdienstlichen Behandlung und zur rechtlichen Diskussion ergeben sich aus den Aussagen der einschreitenden Polizeibeamten.

Insbesondere gab die Zeugin RevInsp. S G an, dass der Anwalt gesagt habe, dass er sie nicht für rechtmäßig halte. Sie wurde aber trotzdem durchgeführt. [Protokoll ON 17, Seite 8, Abs. 4] Ergänzend gab der Zeuge Insp. P P an, dass er sich nicht mehr erinnern könne, ob vorher oder nachher darüber diskutiert wurde, aber der Verteidiger jedenfalls gemeint habe, dass die Abnahme einer DNA-Probe nicht

rechtmäßig wäre. Er habe ihm gesagt, dass dies doch der Fall sei. [Protokoll ON 17, Seite 5, Abs. 2]

Aufgrund dieser Schilderungen der Zeugen und der Übergabe des Informationsblattes an den Bf vor der erkennungsdienstlichen Behandlung geht das erkennende Gericht davon aus, dass auch die rechtliche Diskussion zwischen dem Rechtsvertreter des Bf und den einschreitenden Polizeibeamten schon vor der Durchführung derselben stattgefunden hat. Insbesondere ist es dem Rechtsvertreter nämlich zuzugestehen, dass er bereits im Vorfeld der erkennungsdienstlichen Behandlung versucht hat, diese doch noch abzuwenden, anstelle sie lediglich im Nachhinein zu beanstanden.

Der Bf gab an, über die Ankündigung der erkennungsdienstlichen Behandlung perplex gewesen zu sein und er habe sie letztendlich geschehen lassen. [Protokoll ON 17, Seite 3, Abs. 2] Er sei aufgefordert worden, „mitzukommen und dass das gemacht werden wird“. [Protokoll ON 17, Seite 3, Abs. 3] Außerdem habe er gedacht, dass er in einer Verbrecherdatei sein werde. [Protokoll ON 17, Seite 3, Abs. 4]

Im Zuge dieser Geschehnisse entstand für den Bf der Eindruck, dass „das jetzt sein müsse“. [Protokoll ON 17, Seite 3, Abs. 8]

III.4. Die Vorgehensweise bei der erkennungsdienstlichen Behandlung wurde vom Zeugen Insp. P P in seiner Vernehmung geschildert. [Protokoll ON 17, Seite 4 Abs. 8; Seite 5, Abs. 1]

III.5. Die Auffassung hinsichtlich der Rechtswidrigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung ergibt sich aus den diesbezüglichen Äußerungen des Rechtsvertreters des Bf. Auch wenn der Bf diese selbst nicht explizit geäußert hat, so war es doch sein Rechtsvertreter, der für ihn gesprochen hat.

IV. Rechtslage:

IV.1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit.

Nach Art. 132 Abs. 2 B-VG kann gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch sie in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs. 6 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben.

IV.2. Aus dem Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz – SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. Nr. 662/1992 (DFB) zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 147/2022, sind folgende Bestimmungen maßgeblich:

„Vorbeugender Schutz von Rechtsgütern

§ 22. (1) Den Sicherheitsbehörden obliegt der besondere Schutz

1. von Menschen, die tatsächlich hilflos sind und sich deshalb nicht selbst ausreichend vor gefährlichen Angriffen zu schützen vermögen;
2. der verfassungsmäßigen Einrichtungen und ihrer Handlungsfähigkeit;
3. der Vertreter ausländischer Staaten, internationaler Organisationen und anderer Völkerrechtssubjekte, der diesen zur Verfügung stehenden amtlichen und privaten Räumlichkeiten sowie des ihnen beigegebenen Personals in dem Umfang, in dem dies jeweils durch völkerrechtliche Verpflichtung vorgesehen ist;
4. von Sachen, die ohne Willen eines Verfügungsberechtigten gewahrsamsfrei wurden und deshalb nicht ausreichend vor gefährlichen Angriffen geschützt sind;
5. von Menschen, die über einen gefährlichen Angriff oder eine kriminelle Verbindung Auskunft erteilen können und deshalb besonders gefährdet sind, sowie von allenfalls gefährdeten Angehörigen dieser Menschen;
6. von Einrichtungen, Anlagen, Systemen oder Teilen davon, die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, die Funktionsfähigkeit öffentlicher Informations- und Kommunikationstechnologie, die Verhütung oder Bekämpfung von Katastrophen, den öffentlichen Gesundheitsdienst, die öffentliche Versorgung mit Wasser, Energie sowie lebenswichtigen Gütern oder den öffentlichen Verkehr haben (kritische Infrastrukturen).

(1a) Die Entgegennahme, Aufbewahrung und Ausfolgung verlorener oder vergessener Sachen obliegt dem Bürgermeister als Fundbehörde. Der österreichischen Vertretungsbehörde obliegt die Entgegennahme der im Ausland verlorenen oder vergessenen Sachen und deren Übergabe an die Fundbehörde, in deren Wirkungsbereich der Eigentümer oder rechtmäßige Besitzer seinen Wohnsitz oder Aufenthalt hat, zum Zweck der Ausfolgung.

(2) Die Sicherheitsbehörden haben gefährlichen Angriffen auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Sittlichkeit, Vermögen oder Umwelt vorzubeugen, sofern solche Angriffe wahrscheinlich sind. Zu diesem Zweck können die Sicherheitsbehörden im Einzelfall erforderliche Maßnahmen mit Behörden und jenen Einrichtungen, die mit dem Vollzug öffentlicher Aufgaben, insbesondere zum Zweck des Schutzes vor und der Vorbeugung von Gewalt sowie der Betreuung von Menschen, betraut sind, erarbeiten und koordinieren, wenn

aufgrund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen ist, dass ein bestimmter Mensch eine mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlung (§ 17) gegen Leben, Gesundheit, Freiheit oder Sittlichkeit eines Menschen begehen wird. (Sicherheitspolizeiliche Fallkonferenz).
(3) Nach einem gefährlichen Angriff haben die Sicherheitsbehörden, unbeschadet ihrer Aufgaben nach der Strafprozeßordnung 1975 (StPO), BGBl. Nr. 631/1975, die maßgebenden Umstände, einschließlich der Identität des dafür Verantwortlichen, zu klären, soweit dies zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich ist. Sobald ein bestimmter Mensch der strafbaren Handlung verdächtig ist, gelten ausschließlich die Bestimmungen der StPO; die §§ 53 Abs. 1, 53a Abs. 2 bis 4 und 6, 57, 58 und 58a bis d, sowie die Bestimmungen über den Erkennungsdienst bleiben jedoch unberührt.
(4) Hat die Sicherheitsbehörde Grund zur Annahme, es stehe ein gefährlicher Angriff gegen Leben, Gesundheit, Freiheit oder Vermögen bevor, so hat sie die betroffenen Menschen hievon nach Möglichkeit in Kenntnis zu setzen. Soweit diese das bedrohte Rechtsgut deshalb nicht durch zumutbare Maßnahmen selbst schützen, weil sie hiezu nicht in der Lage sind, haben die Sicherheitsbehörden die erforderlichen Schutzmaßnahmen zu treffen. Verzichtet jedoch derjenige, dessen Rechtsgut gefährdet ist, auf den Schutz ausdrücklich, so kann er unterbleiben, sofern die Hinnahme der Gefährdung nicht gegen die guten Sitten verstößt.

Erkennungsdienstliche Behandlung

§ 65. (1) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, einen Menschen, der im Verdacht steht, eine mit gerichtlicher Strafe bedrohte vorsätzliche Handlung begangen zu haben, erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn er im Rahmen einer kriminellen Verbindung tätig wurde oder dies wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe erforderlich scheint.
(2) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, im Zusammenhang mit der Klärung der Umstände einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten vorsätzlichen Handlung Menschen erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn diese nicht im Verdacht stehen, diese Handlung begangen zu haben, aber Gelegenheit hatten, Spuren zu hinterlassen, soweit dies zur Auswertung vorhandener Spuren notwendig ist.
(3) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Menschen erkennungsdienstlich zu behandeln, deren Identität gemäß § 35 Abs. 1 festgestellt werden muß, sofern eine Anknüpfung an andere Umstände nicht möglich ist oder unverhältnismäßig wäre.
(4) Wer erkennungsdienstlich zu behandeln ist, hat an den dafür erforderlichen Handlungen mitzuwirken.
(6) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Namen, Geschlecht, frühere Namen, Geburtsdatum, Geburtsort, Staatsangehörigkeit, Namen der Eltern, Ausstellungsbehörde, Ausstellungsdatum und Nummer mitgeführter Dokumente, allfällige Hinweise über die Gefährlichkeit beim Einschreiten einschließlich besonderer Kategorien personenbezogener Daten, soweit deren Verarbeitung zur Wahrung lebenswichtiger Interessen erforderlich ist, und Aliasdaten eines Menschen (erkennungsdienstliche Identitätsdaten), den sie erkennungsdienstlich behandelt haben, zu ermitteln und zusammen mit den erkennungsdienstlichen Daten und mit dem für die Ermittlung maßgeblichen Grund zu verarbeiten. In den Fällen des Abs. 1 sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, eine Personsfeststellung vorzunehmen.

DNA-Untersuchungen

§ 67. (1) Eine erkennungsdienstliche Behandlung, bei der die DNA eines Menschen ermittelt werden soll, ist zulässig, wenn der Betroffene im Verdacht steht, eine strafbare Handlung gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung oder eine mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte vorsätzliche gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben und wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zu befürchten ist, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden. Soweit dies zur Auswertung vorhandener DNA-Spuren erforderlich ist, darf eine solche erkennungsdienstliche Behandlung auch bei Menschen im Sinne des § 65 Abs. 2 erfolgen. Im Übrigen gilt § 65 Abs. 4 bis 6.

(1a) Eine erkennungsdienstliche Maßnahme in Bezug auf Abgängige (§ 65a) und an Leichen (§ 66) darf auch die Ermittlung der DNA umfassen.

(2) Genetische Daten, die durch erkennungsdienstliche Maßnahmen ermittelt wurden, dürfen ausschließlich für Zwecke des Erkennungsdienstes ausgewertet werden. Die molekulargenetische Untersuchung hat durch einen Auftragsverarbeiter zu erfolgen, dem zwar das gesamte Untersuchungsmaterial auszufolgen, nicht aber erkennungsdienstliche Identitätsdaten des Betroffenen zu übermitteln sind.

(3) Die Sicherheitsbehörden haben vertraglich dafür vorzusorgen, daß der Auftragsverarbeiter nur jene Bereiche in der DNA untersucht, die der Wiedererkennung dienen, sowie dafür, daß er das Untersuchungsmaterial vernichtet, wenn die Sicherheitsbehörde zur Löschung der erkennungsdienstlichen Daten verpflichtet ist.

Löschen erkennungsdienstlicher Daten von Amts wegen

§ 73. (1) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 65 oder § 67 ermittelt wurden, sind von Amts wegen zu löschen,

1. wenn der Betroffene das 80. Lebensjahr vollendet hat und seit der letzten erkennungsdienstlichen Behandlung fünf Jahre verstrichen sind;
2. wenn die Daten von einer gemäß § 65 Abs. 1 vorgenommenen erkennungsdienstlichen Behandlung eines Strafunmündigen stammen und seither drei Jahre verstrichen sind, ohne daß es neuerlich zu einer erkennungsdienstlichen Behandlung gekommen wäre;
3. wenn seit dem Tod des Betroffenen fünf Jahre verstrichen sind;
4. wenn gegen den Betroffenen kein Verdacht mehr besteht, die mit gerichtlicher Strafe bedrohte vorsätzliche Handlung begangen zu haben, es sei denn, weiteres Verarbeiten wäre deshalb erforderlich, weil auf Grund konkreter Umstände zu befürchten ist, der Betroffene werde gefährliche Angriffe begehen;
5. im Fall des § 65 Abs. 2, sobald sie ihre Funktion für den Anlassfall erfüllt haben, im Falle einer Verarbeitung der Daten in der Spurenausscheidungsevidenz nach § 70, sobald das Organ der Sicherheitsbehörde die berufliche Tätigkeit nicht mehr regelmäßig ausübt;
6. im Fall des § 65 Abs. 3, sobald sie ihre Funktion für den Anlassfall erfüllt haben.

(2) Der Bundesminister für Inneres kann nach Maßgabe der technischen Möglichkeiten durch Verordnung bestimmen, daß erkennungsdienstliche Daten, deren Aufbewahrung für Zwecke der Vorbeugung entbehrlich wurde, vor Ablauf der im Abs. 1 Z 1 bis 3 festgelegten Zeit von Amts wegen gelöscht werden.

(3) Von einer gemäß Abs. 1 Z 4 erfolgten Löschung ist der Betroffene ohne Zustellnachweis zu verständigen, sofern eine Abgabestelle bekannt ist oder ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann. Inwieweit eine solche Verständigung auch in den Fällen des Abs. 2 zu erfolgen hat, ist in der Verordnung festzulegen.
(4) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 65a ermittelt wurden, sind von Amts wegen nach Auffindung des Betroffenen, im Falle der Feststellung des Todes nach fünf Jahren zu löschen.
(5) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 66 ermittelt wurden, sind von Amts wegen spätestens nach fünf Jahren oder sobald sie ihre Funktion für den Anlaßfall erfüllt haben, zu löschen.
(6) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 68 Abs. 1, 3 oder 4 ermittelt wurden, sind von Amts wegen nach dem Tod des Betroffenen zu löschen.
(7) Wenn aus Gründen der Wirtschaftlichkeit die physische Löschung erkennungsdienstlicher Daten auf ausschließlich automationsunterstützt lesbaren Datenträgern nur zu bestimmten Zeitpunkten vorgenommen werden kann, so sind die Daten bis dahin logisch und sodann physisch zu löschen.

Verfahren

§ 77. (1) Die Behörde hat einen Menschen, den sie einer erkennungsdienstlichen Behandlung zu unterziehen hat, unter Bekanntgabe des maßgeblichen Grundes formlos hiezu aufzufordern.
(2) Kommt der Betroffene der Aufforderung gemäß Abs. 1 nicht nach, so ist ihm die Verpflichtung gemäß § 65 Abs. 4 bescheidmäßig aufzuerlegen. Eines Bescheides bedarf es dann nicht, wenn der Betroffene auch aus dem für die erkennungsdienstliche Behandlung maßgeblichen Grunde angehalten wird oder zur Vernehmung nach der StPO bereits in der Dienststelle anwesend ist.
(3) Wurde wegen des für die erkennungsdienstliche Behandlung maßgeblichen Verdachtes eine Anzeige an die Staatsanwaltschaft erstattet, so gelten die im Dienste der Strafjustiz geführten Erhebungen als Ermittlungsverfahren (§ 39 AVG) zur Erlassung des Bescheides. Dieser kann in solchen Fällen mit einer Ladung (§ 19 AVG) zur erkennungsdienstlichen Behandlung verbunden werden.
(4) Steht die Verpflichtung zur Mitwirkung gemäß § 65 Abs. 4 fest, so kann der Betroffene, wenn er angehalten wird, zur erkennungsdienstlichen Behandlung vorgeführt werden.

Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt

§ 78. Die erkennungsdienstliche Behandlung kann, soweit es tatsächlich möglich ist und damit kein Eingriff in die körperliche Integrität verbunden ist, durch Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden.“

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

Verfahrensgegenständlich werden zu nachfolgenden Themenkreisen Rechtsfragen aufgeworfen:
V.1. zur Bezeichnung der belangten Behörde;
V.2. zur unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt;
V.3. zur Durchführung einer DNA-Untersuchung;
V.4. zur Löschung erkennungsdienstlicher Daten sowie
V.5. zum Kostenersatz.

V.1. Zur Bezeichnung der belangten Behörde:

V.1.1. In einer Maßnahmenbeschwerde ist grundsätzlich anzugeben, welches Organ (z. B. Polizeiorgan) den angefochtenen Verwaltungsakt gesetzt hat; zum anderen hat der Bf auch die Behörde anzuführen, welcher dieser Akt zuzurechnen ist. Fehlen diese Angaben, obwohl sie dem Bf zumutbar sind, ist nach § 13 Abs. 3 AVG vorzugehen. Die Angaben darüber, welches Organ den Verwaltungsakt gesetzt hat und welcher Behörde er zuzurechnen ist, sind allerdings nur erforderlich, soweit dies dem Bf zumutbar ist. Der Gesetzgeber unterstreicht damit den verhältnismäßig geringen Stellenwert der Bezeichnung der belangten Behörde. So sind die Akte von Exekutivorganen generell jener Behörde zuzurechnen, als deren Hilfsorgan sie im Regelfall eingeschritten sind. Derart handelnde Organe können auch als Hilfsorgane von verschiedenen Behörden einschreiten. [vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 67c (Stand 1.7.2007, rdb.at) Rz 18f]

Im geltenden Regime des § 9 VwGVG wäre nach der allgemeinen Anordnung des § 9 Abs. 1 Z 2 VwGVG die belangte Behörde – also jene, der die Maßnahme zuzurechnen ist – in der Beschwerde zu bezeichnen. Sein Abs. 4 enthält dazu aber eine lex specialis, derzufolge „an die Stelle der belangten Behörde, soweit dies zumutbar ist“, eine Angabe darüber tritt, welches Organ die Maßnahme gesetzt hat. Aus § 9 Abs. 4 VwGVG geht zumindest zweifelsfrei hervor, dass die Maßnahmenbeschwerde keinesfalls die belangte Behörde und das konkret handelnde Verwaltungsorgan anführen muss. [*Leeb* in *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 9 VwGVG (Stand 15.2.2017, rdb.at) Rz 54]

V.1.2. Der Bf führt zunächst auf dem Deckblatt seiner Maßnahmenbeschwerde aus, dass die Handlung von Organen der Landespolizeidirektion Oberösterreich gesetzt worden sei. Über einen Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG erstattete er dazu ein umfassendes Vorbringen, dass Polizeibeamten der PI X die Maßnahme gesetzt hätten. Daraus ergibt sich in rechtlicher Hinsicht die Bezirkshauptmannschaft Perg als zuständige Sicherheitsbehörde und belangte Behörde. Die Maßnahmenbeschwerde entspricht somit den (geringen) Anforderungen des § 9 Abs. 4 VwGVG, sodass diese zulässig ist.

V.2. Zur unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt:

V.2.1. Neben der in diesem Fall gegebenen Rechtzeitigkeit ist eine weitere Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Beschwerde nach Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, dass überhaupt ein Akt der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorliegt, der sich gegen die Person gerichtet hat, die als Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht auftritt und dass die Verletzung eines subjektiven Rechts des Beschwerdeführers zumindest möglich ist (vgl. VwGH 20.12.1995, 95/03/0288, 0289; 18.12.2013, 2013/17/0293; 9.3.2018, Ra 2017/03/0054).

Eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt liegt nach der höchstgerichtlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs dann vor, wenn einseitig in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen und hierbei physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls droht (vgl. VwGH 29.6.2000, 96/01/0596 mwN; 18.10.2017, Ra 2017/02/0041 mwN; 7.8.2018, Ro 2018/02/0010). Entscheidend ist dabei, dass es sich um einen Hoheitsakt einer Verwaltungsbehörde handelt, mit dem in die Rechte von natürlichen oder juristischen Personen eingegriffen wird, ohne dass es zu einer Bescheiderlassung kommt (vgl *Kneihs* in *Kneihs/Lienbacher* [Hrsg], Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 21. Lfg. (2018), Art. 130 B-VG Rz 6).

Nach der Judikatur des Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshofs muss es sich bei einer mit Beschwerde bekämpfbaren Maßnahme um die Anwendung physischen Zwangs oder die Erteilung eines Befehls mit unverzüglichem Befolgungsanspruch handeln (vgl. VfSlg. 11.935/1988; VwGH 28.5.1997, 96/13/0032; 16.4.1999, 96/02/0590; 7.8.2018, Ro 2018/02/0010). Es muss ein Verhalten vorliegen, das als „Zwangsgewalt“, zumindest aber als – spezifisch verstandene – Ausübung von „Befehlsgewalt“ gedeutet werden kann. Weil das Gesetz auf Befehle, also auf normative Anordnungen abstellt, sind behördliche Einladungen zu einem bestimmten Verhalten auch dann nicht tatbildlich, wenn der Einladung Folge geleistet wird. Die subjektive Annahme einer Gehorsamspflicht ändert noch nichts am Charakter einer Aufforderung zum freiwilligen Mitwirken. Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsaktes in der Form eines Befehls gilt, dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird (vgl. VwGH 7.9.2020, Ro 2020/01/0010).

Liegt ein Befolgungsanspruch aus einer solchen, dem Befehlsadressaten bei Nichtbefolgung des Befehls unverzüglich drohenden physischen Sanktion (objektiv) nicht vor, so kommt es darauf an, ob bei objektiver Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen bei Beurteilung des behördlichen Vorgehens in seiner Gesamtheit der Eindruck entstehen musste, dass bei Nichtbefolgung der

behördlichen Anordnung mit ihrer unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung zu rechnen ist (vgl. VwGH 28.10.2003, 2001/11/0162; 29.9.2009, 2008/18/0687).

V.2.2. Im gegenständlichen Fall steht außer Frage, dass es sich bei der erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 67 SPG um einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Zwangsgewalt handelt. Dies wird auch von der belangten Behörde nicht in Abrede gestellt.

So bestimmt auch § 78 SPG, dass die erkennungsdienstliche Behandlung, soweit es tatsächlich möglich ist und damit kein Eingriff in die körperliche Integrität verbunden ist, durch Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden kann. Dies war im Fall des Bf gegeben.

Dem Bf wurde im Zuge einer polizeilichen Vernehmung als Beschuldigter in einem Strafverfahren angekündigt, dass eine erkennungsdienstliche Behandlung iSv §§ 65, 67 SPG durchgeführt werde. Auch die „verbale Gegenwehr“ des anwesenden Rechtsvertreters und dessen Einwendungen vermochten das Vorhaben einer erkennungsdienstlichen Behandlung nicht abzuwenden. In der vorherrschenden Situation ging der Bf davon aus, dass – wie er selbst angab „das jetzt sein muss“ – sodass aus dem Blickwinkel des Bf nicht von Freiwilligkeit sondern von einer mit Befehlsgewalt ausgestatteten Anordnung auszugehen war. Vor allem kündigte auch der einschreitende Polizeibeamte an, dass die erkennungsdienstliche Behandlung trotzdem durchgeführt werde.

Im Hinblick auf die am Bf durchzuführende erkennungsdienstliche Behandlung ist daher davon auszugehen, dass dieser nach der mit dem Rechtsanwalt geführten Diskussion und der Ankündigung, dass die erkennungsdienstliche Behandlung dennoch durchgeführt werde, auch mit einer zwangsweisen Durchsetzung rechnete, die letztendlich in § 78 SPG auch gesetzlich verankert ist.

Insbesondere gab der Bf selbst an, gedacht zu haben, dass „das jetzt sein müsse“. Zusätzlich konnte der Bf auch aufgrund der Gesamtsituation, dem Aushändigen eines Informationsblattes (auch wenn er dieses damals nicht gelesen hat), der erfolglosen Diskussion über die Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung und deren Durchführung in einem abgesonderten Raum davon ausgehen, dass ihm gar keine andere Wahl blieb, als der Aufforderung Folge zu leisten. Selbst wenn der Bf in weiterer Folge schweigend die erkennungsdienstliche Behandlung durchführen ließ, kann von einer, eine Maßnahme ausschließenden, Freiwilligkeit nicht (mehr) gesprochen werden. Dies stellte aber auch die belangte Behörde nicht in Abrede.

V.2.3. Im Ergebnis ist die Zulässigkeitsvoraussetzung der Ausübung von unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt daher erfüllt.

V.3. Zur Durchführung einer DNA-Untersuchung:

V.3.1. Nach den Ergebnissen der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Gericht hat sich der oben festgestellte – und entscheidungsrelevante – Sachverhalt unstrittig ergeben. Es ist aber eine Frage der rechtlichen Beurteilung inwieweit die Abnahme einer DNA-Probe gemäß § 67 Abs. 1 SPG rechtlich zulässig oder aber rechtswidrig war.

V.3.2. Gemäß § 67 Abs. 1 SPG ist eine erkennungsdienstliche Behandlung, bei der die DNA eines Menschen ermittelt werden soll, zulässig, wenn der Betroffene im Verdacht steht, eine strafbare Handlung gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung oder eine mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte vorsätzliche gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben und wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zu befürchten ist, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden.

V.3.3. § 67 Abs. 1 SPG erfordert demnach das Vorliegen von zwei Voraussetzungen, die kumulativ erfüllt sein müssen:

Erstens, dass der Betroffene im Verdacht steht, eine strafbare Handlung gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung oder eine mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte vorsätzliche gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben – also eine Voraussetzung, die die Art der Straftat betrifft – und zweitens, dass wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zu befürchten ist, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden – die also die Art (Persönlichkeit) des Bf betrifft.

Der Bf steht bzw. stand im Verdacht mit mindestens einjähriger Freiheitsstrafe bedrohte, vorsätzliche, gerichtlich strafbare Handlungen in Form des schweren gewerbsmäßigen Betruges gemäß §§ 146, 147, 148 StGB begangen zu haben, wofür er mittlerweile rechtskräftig zu einer bedingten Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt wurde. Diese strafbaren Handlungen waren grundsätzlich aber mit einer mehr als einjährigen Freiheitsstrafe bedroht. Die erste Voraussetzung, die die Art der Straftat betrifft, ist somit erfüllt.

Zur Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Bf sowie dazu, dass zu befürchten ist, er werde gefährliche Angriffe begehen und dabei Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Daten im Sinne des § 36 Abs. 2 Z 12 DSG ermöglichen würden, ist aber zu bedenken, dass der Bf keine Gewaltdelikte begangen hat, sondern Betrugsdelikte,

für die er die Möglichkeit der Irreführung und der Leichtgläubigkeit von Menschen auszunutzen vermochte. Inwiefern der Bf also bei seinen Vorgehensweisen auch genetische Spuren iSv § 67 Abs. 1 SPG oder lediglich z. B. Fingerabdrücke iSv § 65 Abs. 1 SPG hinterlassen hat oder hinterlassen würde, ist demnach nicht erwiesen.

V.3.4. Der Verwaltungsgerichtshof setzte sich in seinen beiden Erkenntnissen vom 9. September 2003, 2002/01/0232 und 2002/01/0389, mit der Frage der Rechtmäßigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 67 Abs. 1 SPG wie folgt auseinander:

V.3.4.1. In der Entscheidung 2002/01/0232 war die erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 67 Abs. 1 SPG eines Betroffenen zu beurteilen, hinsichtlich dessen im Strafregister drei Verurteilungen wegen §§ 159, 146, 147 StGB (fahrlässige Krida und schwerer Betrug) aufschienen und weiters im kriminalpolizeilichen Aktenindex sechs Eintragungen (5x Betrug, 1x Vollstreckungsvereitelung) gespeichert waren:

„Nach der Begründung sei der belangten Behörde vom Gendarmerieposten R. folgender zusammengefasster Sachverhalt mitgeteilt worden: "(Der Beschwerdeführer (scheint im Strafregister mit drei Verurteilungen wg. §§ 159, 146, 147 StGB auf. Weiters sind im kriminalpolizeilichen Aktenindex 6 Eintragungen (5x Betrug, 1x Vollstreckungsvereitelung) gespeichert." Im Hinblick auf die erwähnten Straftaten - so die belangte Behörde weiter - sei zu erwarten, dass der Beschwerdeführer im Falle der Begehung gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen würde, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichten. Der Beschwerdeführer sei am 25. März 2002 unter Hinweis auf die maßgeblichen Gründe für die beabsichtigte erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 77 Abs. 1 SPG formlos aufgefordert worden, sich einer erkennungsdienstlichen Behandlung zum Zwecke der Ermittlung seiner genetischen Information zu unterziehen. Die erkennungsdienstliche Behandlung habe der Beschwerdeführer verweigert. Nach Wiedergabe des § 65 Abs. 1 SPG führte die belangte Behörde zum Abschluss der Bescheidbegründung wörtlich aus: "Auf Grund der obigen Ausführungen und auf Grund der Tatsache, dass in diesem Fall eine erkennungsdienstliche Behandlung vorgesehen ist, war somit spruchgemäß zu entscheiden."
[...]
Die belangte Behörde verpflichtete den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs.1 SPG zur Mitwirkung an der Ermittlung seiner DNA.
Zu den Voraussetzungen für die amtswegige Vornahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 65 Abs. 1 SPG und im Besonderen für die Durchführung von Maßnahmen zum Zwecke der Ermittlung von genetischen Informationen gemäß § 67 Abs. 1 SPG ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen; gemäß § 43 Abs. 2 VwGG etwa auf das hg. Erkenntnis vom 18. Februar 2003, Zl. 2001/01/0098, in dem auch die im vorliegenden Fall maßgebliche Rechtslage dargestellt ist.
Aus dieser Rechtsprechung ist hervorzuheben, dass die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 67 Abs. 1 SPG, die sich gegenüber der in § 65 Abs. 1 SPG geregelten als lex specialis erweist, an zwei oraussetzungen anknüpft: Einerseits muss der Betroffene im Verdacht

stehen, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, andererseits muss im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden können, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung nur auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden.
Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung lassen die Feststellungen des angefochtenen Bescheides nicht erkennen, ob die genannten Voraussetzungen, insbesondere jene zur Gewinnung genetischer Informationen, gegeben sind. Allein der Hinweis auf "drei Verurteilungen" und "sechs Eintragungen" können eine solche Beurteilung nicht tragen. Weder ist der - im Hinblick auf die Übergangsbestimmung des § 96 Abs. 3 SPG interessierende - Zeitpunkt bekannt (festgestellt), zu dem der Beschwerdeführer die ihm im Bericht des Gendarmeriepostens R. vorgeworfenen strafbaren Handlungen gesetzt haben soll noch kann allein aus der Anzahl von Straftaten auf das Vorliegen der von der belangten Behörde angenommenen Voraussetzungen geschlossen werden.
Indem die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 65 Abs. 1 und 67 Abs. 1 SPG schon auf Grund des von ihr angenommenen Sachverhaltes bejahte, hat sie die Rechtslage verkannt. Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.“

V.3.4.2. In der Entscheidung 2002/01/0389 war die erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 67 Abs. 1 SPG eines Betroffenen zu beurteilen, hinsichtlich dessen eine rechtskräftige Verurteilung wegen des Verbrechens nach §§ 75, 127 Abs. 1, 128 Abs. 4 und 129 Abs. 1 und 2 StGB (Mord, schwerer Einbruchsdiebstahl) zu einer Freiheitsstrafe von 18 Jahren vorlag:

„Nach der Begründung habe der Beschwerdeführer, zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides in Strafhaft, seine Mitwirkung an seiner erkennungsdienstlichen Behandlung in Form einer DNA-Untersuchung anhand eines Mundhöhlenabstriches verweigert. Der Beschwerdeführer sei "u.a." mit Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 6. Mai 1987 wegen des Verbrechens nach §§ 75, 127 Abs. 1, 128 Abs. 4 und 129 Abs. 1 und 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 18 Jahren rechtskräftig verurteilt worden, wobei die Verurteilung noch nicht getilgt sei. Im Hinblick auf die Persönlichkeit des Beschwerdeführers als verurteilter Rückfallstäter könne erwartet werden, dass er im Falle der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen werde, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Informationen ermöglichten. In der Folge gab die belangte Behörde einschlägige Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes wieder und führt abschließend aus: "Da Ihre Mitwirkungspflicht somit feststand, war spruchgemäß zu entscheiden."
[...]
Die belangte Behörde ging im angefochtenen Bescheid, zu dessen Erlassung sie nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes nicht unzuständig war, begründend davon aus, dass die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Mordes (§ 75 StGB) die Vornahme der in Frage stehenden erkennungsdienstlichen Behandlung zulässig mache, weshalb auch kein weiteres Ermittlungsverfahren durchzuführen gewesen sei.
Zu den Voraussetzungen für die amtswegige Vornahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 65 Abs. 1 SPG und im Besonderen für die Durchführung von Maßnahmen zum Zwecke der Ermittlung von genetischen Informationen gemäß § 67

Abs. 1 SPG ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen; gemäß § 43 Abs. 2 VwGG etwa auf das Erkenntnis vom 18. Februar 2003, Zl. 2001/01/0098, in dem auch die im vorliegenden Fall maßgebliche Rechtslage dargestellt ist.
Aus dieser Rechtsprechung ist hervorzuheben, dass die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 67 Abs. 1 SPG, die sich gegenüber der in § 65 Abs. 1 SPG geregelten als lex specialis erweist, an zwei Voraussetzungen anknüpft: Einerseits muss der Betroffene im Verdacht stehen, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, andererseits muss im Hinblick auf diese Tat oder die Persönlichkeit des Betroffenen erwartet werden können, dieser werde bei Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung nur auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden.
Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung reicht für die Beurteilung, ob die genannten Voraussetzungen vorliegen, die von der belangten Behörde getroffene Feststellung über die Verurteilung des Beschwerdeführers im Jahre 1987 nicht aus. Dazu von der belangten Behörde in der Gegenschrift nachgetragene Ergänzungen des Sachverhaltes sind als Neuerungen nicht zu berücksichtigen. Trotz der Schwere der Tat kann insbesondere im Hinblick auf den seit der Tatbegehung verstrichenen Zeitraum ohne Kenntnisse über die näheren Umstände dieser Tat und über die Persönlichkeit des Beschwerdeführers nicht gesagt werden, mit welcher Wahrscheinlichkeit er in Hinkunft gefährliche Angriffe begehen werde (§ 65 Abs. 1 SPG) bzw. fehlt es an einer ausreichenden Grundlage für die nach §67 Abs. 1 SPG abzugebende Prognose. Der Hinweis der belangten Behörde auf die "Persönlichkeit (des Beschwerdeführers) als verurteilter Rückfallstäter" - für einen Rückfall finden sich im Übrigen im dargestellten Sachverhalt keine Anhaltspunkte - kann solche Feststellungen nicht ersetzen; der von der belangten Behörde allein daraus gezogene Schluss, der Beschwerdeführer werde im Falle der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe Spuren hinterlassen, die seine Wiedererkennung auf Grund der ermittelten genetischen Information ermöglichen würden, ist nicht nachvollziehbar.
Indem die belangte Behörde das Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 65 Abs. 1 und 67 Abs. 1 SPG allein auf Grund der Feststellung der Verurteilung des Beschwerdeführers bejahte, hat sie die Rechtslage verkannt. Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.“

V.3.5. Während die „Deliktsstruktur“ in der Entscheidung VwGH 09.09.2003, 2002/01/0232, mit jener des Bf vergleichbar ist, lag der Entscheidung VwGH 09.09.2003, 2002/01/0389, ein massives Gewaltdelikt mit einer langjährigen Haftstrafe zugrunde. Ungeachtet dessen waren in beiden Fällen die Voraussetzungen des § 67 Abs. 1 SPG nicht erwiesen.

Auch im vorliegenden Fall des Bf liegt zwar ein Delikt – bzw. im Zeitpunkt der erkennungsdienstlichen Behandlung (noch) der Verdacht eines solchen – vor, welches an sich hinsichtlich der Strafdrohung für eine erkennungsdienstliche Behandlung gemäß § 67 Abs. 1 SPG geeignet erscheint.

Allerdings kann im Hinblick auf die Persönlichkeit des Bf nicht gesagt werden, ob überhaupt bzw. mit welcher Wahrscheinlichkeit er neuerlich Straftaten – insbesondere einen Betrug – begehen werde. Dem steht auch nicht entgegen, dass

vor der in Rede stehenden Verurteilung bereits einmal mittels Diversion vorgegangen wurde; wie die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zeigt, steht der Rechtswidrigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung auch die mehrmalige Begehung verschiedener Vermögensdelikte nicht entgegen.

Außerdem stellt auch die pauschale Annahme und der Rückschluss der belangten Behörde, der Bf könne an (zukünftigen) Tatorten (so er überhaupt neuerlich Straftaten begehen würde) Spuren hinterlassen, ohne konkrete Anhaltspunkte, keine ausreichende Begründung für eine erkennungsdienstliche Behandlung im Sinn des § 67 Abs. 1 SPG dar.

V.3.6. Festgehalten wird, dass die ebenfalls durchgeführte erkennungsdienstliche Behandlung nach § 65 Abs. SPG nicht in Beschwerde gezogen wurde.

V.3.7. Schließlich war die Tat des Bf bzw. die Persönlichkeit des Bf aus der Sicht ex-ante zu beurteilen, sodass auch die spätere Verurteilung des Bf die Rechtswidrigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung nach § 67 Abs. 1 SPG nicht zu sanieren vermag.

V.3.8. Vor diesem Hintergrund war der Beschwerde im Hinblick auf die erkennungsdienstliche Behandlung im Sinn des § 67 Abs. 1 SPG Folge zu geben und diese für rechtswidrig zu erklären.

V.4. Zur Löschung erkennungsdienstlicher Daten:

V.4.1. Der Bf beantragte in einem zweiten Beschwerdepunkt, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge die DNA-Probe vernichten sowie allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherte Daten unwiederbringlich löschen und den Bf von der Löschung gemäß § 73 Abs. 2 SPG verständigen.

V.4.2. § 73 SPG regelt die Voraussetzungen für das Löschen erkennungsdienstlicher Daten von Amts wegen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist demnach weder zur Löschung derartiger Daten noch zur Veranlassung einer Löschung derartiger Daten zuständig.

V.4.3 Der Antrag des Bf, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge die DNA-Probe vernichten sowie allenfalls aus dieser DNA-Probe gespeicherte Daten unwiederbringlich löschen und den Bf von der Löschung gemäß § 73 Abs. 2 SPG verständigen, war schon deshalb zurückzuweisen, da ein derartiger Antrag direkt bei der Behörde einzubringen wäre.

Des Weiteren erschöpft sich die Entscheidung über eine Beschwerde iSd Art. 130 Abs 1 Z 2 B-VG in der Feststellung des Vorliegens einer Rechtswidrigkeit und nicht in einem Leistungsabspruch, dessen ungeachtet, dass es gemäß § 28 Abs 6 VwGVG der belangten Behörde obliegt „unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen“.

V.5. Zum Kostenersatz:

V.5.1. Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterliegende Partei. Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten.

Gemäß Abs. 7 leg. cit. kann der Antrag bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

Gemäß § 1 der VwG-Aufwandersatzverordnung – VwG-AufwErsV wird die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG BGBl. Nr. 1/1930, und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge wie folgt festgesetzt:

1. Ersatz des Schriftsatzaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei
   737,60 Euro
2. Ersatz des Verhandlungsaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei
   922,00 Euro
3. Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei
   57,40 Euro
4. Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei
   368,80 Euro
5. Ersatz des Verhandlungsaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei
   461,00 Euro
6. Ersatz des Aufwands, der für den Beschwerdeführer mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand)
   553,20 Euro
7. Ersatz des Aufwands, der für die belangte Behörde mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand)
   276,60 Euro

V.5.2. Hinsichtlich Spruchpunkt I ist beim vorliegenden Verfahrensergebnis der Bund als Rechtsträger, für den die belangte Behörde eingeschritten ist, nach § 35 VwGVG iVm der Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 2013/517, schuldig, dem Bf aufgrund seines Antrages Aufwandersatz in Höhe von insgesamt 1.659,60 Euro

(Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand für den Bf als obsiegende Partei) zu leisten.

V.5.3. Hinsichtlich Spruchpunkt III ist beim vorliegenden Verfahrensergebnis der Bf nach § 35 VwGVG iVm der Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 2013/517 schuldig, dem Bund den Vorlageaufwand von 57,40 Euro zu ersetzen. Darüber hinaus war zu diesem Spruchpunkt kein Kostenersatz zuzusprechen, zumal zur Löschung erkennungsdienstlicher Daten ansonsten kein Vorbringen erstattet wurde.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

VI.1. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

VI.2. Insbesondere steht die vorliegende Entscheidung im Einklang mit der oben dargestellten, nicht uneinheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Vorliegen eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, sowie zur unverzüglich einsetzenden physischen Sanktion bei Nichtbefolgung eines Befehls sowie zur objektiven Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen (vgl. VwGH 28.10.2003, 2001/11/0162; 29.9.2009, 2008/18/0687; 07.09.2020, Ro 2020/01/0010 mwN; 29.11.2018, Ra 2016/06/0124).

VI.3. Darüber hinaus steht die vorliegende Entscheidung im Einklang mit der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Voraussetzungen einer erkennungsdienstlichen Behandlung gemäß § 67 Abs. 1 SPG (vgl. VwGH 18.02.2003, 2001/01/0098; 09.09.2003, 2002/01/0232; 09.09.2003, 2002/01/0389; 07.10.2003, 2003/01/0191).

VI.4. Außerdem ist die konkrete Beurteilung der Art oder Ausführung der Tat sowie der Persönlichkeit des Betroffenen stets einzelfallbezogen und nicht verallgemeinerungsfähig. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt schon deshalb nicht vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Lidauer